

РЕШЕНИЕ

№ 138

гр. София, 09.01.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав, в публично заседание на 21.12.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **8252** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 121, ал. 1, т. 1 от Закона за държавния служител /ЗДСл/, във връзка с чл. 145 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на И. П. М. със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 2, ап. 8, чрез адвокат С. Р. срещу Заповед № РД – 17-7/22.08.2011 г. на Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия /ИАМСП/, с която на оспорващата е наложено дисциплинарно наказание „Уволнение” и е прекратено служебното ѝ правоотношение.

В жалбата, от съда се иска, оспорената заповед да бъде отменена, като незаконосъобразна. Твърди се, че не е налице виновно неизпълнение на служебните задължения от страна на служителката, а при провеждането на административното производство са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила. Инвокирани са доводи, че процедурата по чл. 93, ал. 1 от ЗДСл, свързана с изслушването на държавния служител е проведена формално, което сериозно опорочава оспорения акт. В тази връзка се излагат доводи за липса на материална компетентност на органа, който е провел самото изслушване, предвид на обстоятелството, че разпоредбата на чл. 93, ал. 1 от ЗДСл е императивна и не предвижда възможност за делегиране дадените с нея на органа по назначаването правомощия. Жалбоподателката твърди, че заповедта е лишена от мотиви, защото не са обсъдени дадените от нея устни и писмени възражения и обяснения. Дисциплинарно наказващият орган не е съобразил факта, че М. страда от сериозно психическо заболяване и неявяването ѝ на работа в периода 11.07.2011 г. – 13.07.2011 г. е във

връзка именно с това заболяване, което се потвърждава от издадения в последствие болничен лист, удостоверяващ наличието на временна неработоспособност поради общо заболяване в периода 14.07.2011 г. – 02.08.2011 г.

В проведеното по делото открито заседание, оспорващата М. не се явява. Упълномощеният от нея адвокат Р. поддържа жалбата. Подробни съображения са развити в писмен вид.

Ответникът по оспорването, в лицето на Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия не се явява. Пълномощникът му юристконсулт М. оспорва жалбата. В представените становище по жалбата и писмени бележки са развити подробни съображения. Посочено е, че заповедта е законосъобразно издадена в съответствие с материално-правни разпоредби и целта на закона, като административният орган правилно е приложил съответните норми. Оспорващата, независимо, че страда от психическо заболяване е разбирала свойството на постъпките си и е била наясно с последствията от неявяването си на работа в продължение на два последователни дни.

Между страните не се спори, че със заповед № 02-211/05.08.2010 г. на Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия /л. 162/ И. П. М. е била преназначена от длъжност „Главен експерт” в отдел „Международно сътрудничество, промоционални дейности и проекти”, в Дирекция „Развитие и интернационализация на малките и средните предприятия”, на длъжност „Главен експерт” в отдел „Международно сътрудничество”, при Дирекция „Развитие и интернационализация на малките и средните предприятия” в ИАМСП /л. 162/.

На 29.11.2009 г. на държавната служителка е връчена срещу подпис съответстващата на длъжността длъжностна характеристика, /л. 183-187/.

С докладна записка рег.№ 01-93-00-759/14.07.2011 г. Директорът на Дирекция „РИМСП” /л. 110/ е информирал Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия, че от 11.07.2011 г. И. М. е в неизвестност, като не отговаря, нито на мобилния, нито на стационарния си телефон. Видно от докладна записка № 01-93-00-759-1/19.07.2011 г. /л. 63/, М. е представила болничен лист за периода 14.07.2011 г. до 03.08.2011 г., който не покрива времето на отсъствие от работа от 11.07.2011 г. до 13.07.2011 г.

С докладна записка рег.№ 01-93-00-759-2/25.07.2011 г. /л. 62/ Директорът на Дирекция „РИМСП” е предложил на Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия, срещу оспорващата да бъде образувано дисциплинарно производство.

Със заповед № РД-11-8/03.08.2011 г. /л. 61/, Главният секретар на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия е наредил И. М. да даде писмени обяснения относно неявяването ѝ на работа в периода 11.07.2011 г. до 13.07.2011 г.

На 03.08.2011 г. оспорващата е депозирала писмени обяснения под формата на докладна записка рег. № 01-93-00-815-2 /л. 59-60/.

На 04.08.2011 г. държавната служителка е била изслушана от Главния секретар на ИАМСП, за което е съставен протокол /л. 55-58/, който не е подписан от нея, поради факта, че тя е взела копие, за да се запознае с отразеното в него. На 05.08.2011 г. оспорващата е депозирала възражение срещу протокола.

С докладна записка № 01-93-00-759-3/10.08.2011 г. /л.45/, Главният секретар на ИАМСП е направил предложение до Изпълнителния Директор на ИАМСП за образуване на дисциплинарно дело срещу И. М..

Със заповед № РД-11-9/10.08.2011 г. /л. 43/Главният секретар на ИАМСП е наредил образуването на дисциплинарно дело срещу държавната служителка, като е насрочил датата на заседанието на дисциплинарния съвет при ИАМСП – 11.08.2011 г.

На 11.08.2011 г. е проведено заседание на дисциплинарния съвет при ИАМСП, резултатите, от което са обективирани в протокол № 1 от същата дата /л. 30-37/. Членовете на съвета, с пълно мнозинство са взели решение да се предложи на органа по назначаването да наложи на М. дисциплинарно наказание „Уволнение“.

Изпълнителният Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия, преценявайки характера и тежестта на деянието е приел, че с същото представлява тежко дисциплинарно нарушение по смисъла на чл. 23, ал. 1, чл. 89, ал. 2, т. 1 от ЗДСл, поради което и на основание чл. 95, ал. 1, т. 5 от ЗДСл е издал оспорената заповед.

Като доказателство по делото са приети заповеди № РД-13-15/08.04.2010 г. и РД-13-92/19.11.2010 г., с които Изпълнителният Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия е делегирал на Главния секретар на ИАМСП определени свои правомощия.

Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: Оспорената заповед е съобщена на И. М. лично чрез изпращането ѝ по пощата, като видно от приложеното към преписката известие за доставяне /л. 12/, пратката е получена лично на 01.09.2011 г. В оспорения акт не е посочено пред кой орган и в какъв срок той може да бъде обжалван, поради което срокът за оспорване на основание чл. 140, ал. 1 от АПК, се удължава с два месеца. Във връзка с изложеното, следва да се приеме, че подадената чрез административния орган на 19.09.2011 г. жалба /вх. № 01-94-00-641/ е в рамките на преклузивния срок по чл. 140, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна – участник в административното производство срещу акт, с който се засягат негови законни права и интереси и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, съдът счита, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

За да издаде оспорената заповед, компетентния административен орган е приел, че са налице материалноправните предпоставки на чл. 89, ал. 2, т. 1 от ЗДСл, а именно че с деянията си И. М. е извършила тежко нарушение на служебната дисциплина, изразяващо в неизпълнение на служебните ѝ задължения.

Съгласно разпоредбата на чл. 169, ал. 1 от АПК, съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146. В хода на проведеното съдебно производство по делото, съдът съобразявайки се с наведените от страните доводи е събрал доказателства, за да провери дали са били налице фактическите основания, даващи възможност на административния орган да упражни даденото му от закона право да издаде акта, с който се засягат безспорно права и законни интереси на оспорващата.

По силата на [чл. 93, ал. 1 от ЗДСл](#), дисциплинарно наказващият орган е длъжен преди налагането на дисциплинарното наказание да изслуша държавния служител, да му даде срок за писмени обяснения, да събере и оцени посочените от него доказателства. В свое решение № № 6081 от 25.06.2002 г., по адм. д. № 2571/2002 г., Върховният

Административен съд посочва, че неизпълнението на всяко едно от тези три императивно установени задължения е самостоятелно основание за отмяна на дисциплинарното наказание, без да се разглежда спора по същество - по аргумент на [чл. 93, ал. 2 от ЗДСл](#). Разпоредбата на чл. 93, ал. 1 от ЗДСл съдържа описание на задължителните за административния орган процедурни действия, които в своята съвкупност съставляват производството за налагане на дисциплинарни наказания. При граматическо тълкуване на нормативната разпоредба, в която те са последователно изброени, се налага извод, че е дължимо да бъдат извършени в цялата съвкупност, без възможност за алтернативното прилагане на някои от тях. Изслушването на държавния служител и определянето на срок за изготвяне на писмените му обяснения са действия на дисциплинарно наказващия орган, предвидени като гаранция за обективното провеждане на дисциплинарното производство, така че в най-голяма степен да бъдат защитени законните права и интереси на дисциплинарно-отговорните лица. Тези две законови възможности следва да са на разположение на дисциплинарно-привлечените държавни служители, при което наказващият орган да обезпечи условия за тяхното реализиране. Право на служителя е да се ползва или не от тях, но ако и двете възможности на закона не са му били предоставени, уволнението задължително се отменя.

В разглеждания случай държавната служителка е била изслушана от Главния секретар на ИАМСП, видно от описания по-горе протокол. Изслушването е станало на основание заповеди № РД-13-15/08.04.2010 г. и РД-13-92/19.11.2010 г., с които Изпълнителният Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия е делегирал на Главния секретар на ИАМСП определени свои правомощия.

В своята практика Върховният Административен Съд многократно е подчертавал /Решение № 2283 от 27.02.2008 г. на ВАС по адм. д. № 11938/2007 г., Решение № 6519 от 3.06.2008 г. на ВАС по адм. д. № 3679/2008 г., Решение № 8250 от 21.07.2006 г. на ВАС по адм. д. № 1234/2006 г., Решение № 8645 от 29.06.2009 г. на ВАС по адм. д. № 2284/2009 г., Решение № 2624 от 25.02.2010 г. на ВАС по адм. д. № 8821/2009 г. и други/, че императивната разпоредба на [чл. 93, ал. 1 от ЗДСл](#) не дава възможност за делегиране на това задължение на органа другиму. Изслушването на държавния служител и/или приемане на писмените му обяснения (кумулятивно изискуеми от закона задължения на органа) могат да бъдат осъществени от друго длъжностно лице само в хипотезата на заместване в правомощия, какъвто не е настоящият случай. Такова заместване би било налице при временно отсъствие на Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия поради отпуск, командировка или други причини и издадена нарочна заповед за изпълняване на функциите му от негов заместник за съответния период на отсъствие.

Според настоящия съдебен състав визираните заповеди са пряко противоречие с разпоредбите на Устройствения правилник на Изпълнителната агенция за насърчаване на малките и средните предприятия към министъра на икономиката, енергетиката и туризма. Според чл. 6, ал. 4 от този подзаконов нормативен акт изпълнителният директор със заповед определя функциите на заместник изпълнителния директор, като може да му делегира и свои правомощия при спазване ограниченията на закона. Д. на такива правомощия не е предвидено за Главния секретар на ИАМСП. Същият съгласно чл. 7, т. 9, той може да изпълнява функции, определени с нормативен акт и задачи, възложени му от изпълнителния директор на агенцията.

Дори да се приеме, че такова делегиране е правомерно, от текста на т. 3.1 на заповед №

РД-13-15/08.04.2010 г. се установява, че на Главния секретар на ИАМСП са възложени функции на орган по назначаването по отношение на държавните служители, с изключение на назначаването, преместването в друга администрация, прекратяване на правоотношенията и налагане на дисциплинарни наказания по чл. 90, ал. 1, т. 3, т. 4 и т. 5 от ЗДСл. В т. 3.3 от заповедта е посочено, че той може да изслушва устните обяснения на служителите на агенцията и да изисква писмени такива при констатирани нарушения и във връзка с налагане на наказания по чл. 90, ал. 1, т. 1 и т. 2 от ЗДСл.

Очевидно в случая се касае за типичен пример за превишаване на правомощията от страна на Главния секретар на ИАМСП. Същият не само е упражнил функциите на органа по назначаването, изслушвайки държавната служителка и приемайки писмените ѝ обяснения, но и е образувал дисциплинарно производство срещу нея, което действие отново по силата на чл. 96, ал. 1 от ЗДСл е от компетентността на дисциплинарно-наказващия орган.

Във връзка с изложеното, съдът намира, че е налице нарушение на разпоредбата на чл. 93, ал. 1 от ЗДСл – държавният служител не е изслушан и не са били приети писмените му обяснения от органа по назначаването и на чл. 96, ал. 1 от ЗДСл – дисциплинарното производство е образувано от некомпетентен орган, поради оспорената заповед следва да бъде отменена, без спорът да бъде разглеждан по същество.

По отношение на направените разноски, предвид на факта, че такива са поискани своевременно от процесуалния си представител на оспораващата и на същата се дължи присъждането им. Държавни такси и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, при отмяна на обжалвания административен акт, на основание чл. 143, ал. 1 АПК, се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт. По делото са представени доказателства за платено адвокатско възнаграждението на адвокат Р..

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, пр. 2 от АПК, Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на И. П. М. от [населено място] № РД – 17-7/22.08.2011 г. на Изпълнителния Директор на Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия /ИАМСП/, с която на оспораващата е наложено дисциплинарно наказание „Уволнение” и е прекратено служебното ѝ правоотношение.

ОСЪЖДА Изпълнителната Агенция за малки и средни предприятия, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, да заплати на И. П. М., с адрес: [населено място], жк М., [жилищен адрес] сумата от 600 /шестотин/ лева, представляваща платено адвокатско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, с касационна жалба пред Върховния Административен Съд на Р. Б..